

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO. Con atto di citazione del 16 settembre 1981 la s.p.a. Concerie Est Partenio (C.E.P.) conveniva dinanzi al Tribunale di Salerno le società inglesi James Garnar and Sons Ltd. e Scotblair Pelts esponendo di avere acquistato dalla prima una partita di pellicci risultata poi, al suo arrivo nel porto di Salerno, inadonea all'uso cui era destinata, per cui la venditrice, che aveva sostituito a sé, nella fornitura della merce, la consociata Scotblair Pelts, si era impegnata a sostituirla con altra partita, vendendo a terzi quella non ritirata dall'attrice. Senonché, in un secondo momento tale sostituzione era stata subordinata al pagamento, da parte della società C.E.P., di una maggiorazione del prezzo di circa 25.000.000 sterline.

Pertanto, la società attrice concludeva chiedendo la condanna delle convenute al pagamento della somma di 25.000.000 sterline, o di quella diversa somma che sarebbe risultata a lei dovuta, oltre ai danni da svalutazione monetaria ed agli interessi legali.

Instauratosi il contraddittorio, si costituivano le società James Garnar and Sons Ltd. e James Sanderson and Son Ltd. (quest'ultima assumendo che la Scotblair Pelts era da vari anni solo un suo reparto, come tale priva di personalità giuridica), ed eccepivano preliminarmente il difetto di giurisdizione dell'A.G.O. italiana e, comunque, l'incompetenza per territorio dell'adito Tribunale, per essere competente quello di Avellino; nel merito, chiedevano il rigetto della domanda, perché infondata.

La società C.E.P. contestava la legittimazione della James Sanderson, evidenziando che la Scotblair Pelts aveva stipulato il contratto a proprio nome e producendo dei documenti dai quali a suo dire risultava che la stessa aveva una sede autonoma e propri numeri di iscrizione nei registri societari e fiscali.

Rimesse le parti dinanzi al collegio il Tribunale, con sentenza in data 10 febbraio 1987, dichiarata la contumacia della Scotblair Pelts ed il difetto di legittimazione passiva dell'intervenuta James Sanderson and Son Ltd. dichiarava l'inammissibilità della domanda attrice per il difetto di giurisdizione dell'autorità giudiziaria italiana a favore di arbitrato da svolgersi in Londra e compensava interamente tra le parti le spese del giudizio.

Con atto notificato il 9-10 settembre 1987 la s.p.a. Concerie Est Partenio ha proposto appello nei confronti della James Garnar and Sons Ltd. e della Scotblair Pelts Ltd., chiedendo che, in riforma dell'impugnata sentenza, venga dichiarata la giurisdizione italiana e la causa rimessa al primo giudice, con vittoria delle spese di entrambi i gradi.

Si è costituita la sola James Garnar and Sons Ltd., chiedendo che l'avverso gravame venga disatteso; in via subordinata, che sia dichiarata l'incompetenza territoriale del Tribunale di Salerno, essendo competente quello di Avellino; in ulteriore subordine, che la domanda della società Concerie Est Partenio venga rigettata, con condanna della stessa, in ogni caso, al pagamento delle spese del giudizio.

La Scotblair Pelts è rimasta invece contumace. È tuttavia intervenuta la James Sanderson and Son Ltd., la quale ha proposto appello incidentale con cui ha chiesto che, in parziale riforma della sentenza del Tribunale, venga riconosciuta la sua legittimazione passiva a contrastare la domanda

quale, oltre a fare proprie le ragioni dell'appellata James Garnar and Sons Ltd. nel chiedere il rigetto dell'appello principale, ha chiesto che venga dichiarata - in parziale riforma della sentenza impugnata - la propria legittimazione passiva a resistere alla domanda della C.E.P. nei confronti della Scotblair Pelts. È evidente, infatti, che se fosse vera questa tesi, già prospettata in primo grado e disattesa dal Tribunale, la clausola contrattuale in questione sarebbe stata validamente invocata da chi era, in pratica, la stessa firmataria del contratto, e quindi la problematica sollevata dalla C.E.P. con il primo motivo di gravame risulterebbe superata.

Rileva tuttavia il Collegio che le argomentazioni poste a base dell'appello incidentale non risultano fondate, per cui lo stesso deve essere disatteso, mentre è invece pienamente fondato il motivo dell'appello principale di cui si è detto. (*Omissis*)

Accertata quindi l'infondatezza dell'appello incidentale, e confermata la carenza di legittimazione passiva della James Sanderson, la tesi sostenuta dall'appellante, della non opponibilità da parte della James Garnar della clausola del contratto relativa alla competenza arbitrale straniera risulta fondata, posto che l'art. II, comma terzo, della già menzionata convenzione di New York stabilisce che qualora vi sia (nel contratto) la clausola scritta con la quale si demanda ad un arbitrato la decisione delle questioni relative all'esecuzione del contratto stesso, il tribunale d'uno degli Stati contraenti, che sia stato eventualmente adito, dovrà rimettere le parti dinanzi ad un arbitro solo su eccezione di una di esse («à la demande de l'une d'elles»).

Peraltro, non pare che l'eventuale cessione del contratto da un soggetto ad un altro abiliti il cessionario a sollevare l'eccezione di carenza di legittimazione del tribunale adito. In tale senso vi sono anche dei precedenti giurisprudenziali che, proprio in riferimento alla convenzione di New York, hanno stabilito che «in caso di cessione di contratto la clausola compromissoria contenuta nel contratto originario deve, per essere efficace nei confronti del cessionario, essere oggetto di specifico richiamo nella scrittura di cessione» (cfr.: Cass. S.U., 3 giugno 1985 n. 3285).

Peraltro, rileva il Collegio che nel caso di specie non potrebbe neppure parlarsi, ai fini che qui interessano, di cessione del contratto poiché, in realtà, tra la s.p.a. C.E.P. e la James Garnar erano solamente intercorse trattative ed un accordo di massima tramite alcuni telex (senza alcun riferimento alla clausola compromissoria) finché non pervenne all'acquirente il modulo di contratto (ma sarebbe meglio chiamarlo proposta di contratto) con l'indicazione della Scotblair Pelts quale venditrice, la quale si sostituì in tale modo alla James Garnar. Solo con la sottoscrizione da parte della C.E.P., che accettò la proposta, prese corpo il contratto definitivo contenente la clausola compromissoria, per cui, ove anche si volesse ritenere già stipulato un contratto tra la s.p.a. C.E.P. e la James Garnar, questo non conteneva detta clausola, che comparve poi solamente nel

contratto intervenuto successivamente tra la C.E.P. e la Scotblair Pelts Ltd. Non vedesi, quindi, come la James Garnar possa invocare una clausola contenuta in un contratto da essa mai sottoscritto e del quale, se vi fu cessione, questa fu dalla James Garnar alla Scotblair Pelts e non viceversa.

Ad ogni modo, anche l'altro motivo di gravame proposto dalla C.E.P. appare fondato. L'art. 23 par. 1 del contratto dispone infatti che «qualsiasi controversia insorgente da questo contratto sarà definita possibilmente in via amichevole, ed in difetto mediante arbitrato secondo le consuetudini del commercio e in base alle norme di arbitrato e di appello in vigore nel luogo a tal fine precisato nella clausola 1» (Londra). Essa contiene quindi un rinvio alle consuetudini ed alle norme di arbitrato della città di Londra, ma nulla dice in ordine al criterio di identificazione degli arbitri. In ogni caso, non consente al contraente di conoscere preventivamente quale sarà il procedimento da seguire per giungere alla individuazione dell'arbitro o degli arbitri competenti, e quindi lo espone, con la sua indeterminatezza, ad una serie infinita di eccezioni e di lungaggini procedurali, che in pratica annullerebbero così la possibilità di tutela dei propri diritti da parte del contraente che fosse costretto (come è avvenuto in concreto) ad un accertamento in via contenziosa dei reciproci obblighi e diritti scaturenti dal contratto.

La non operatività della clausola compromissoria in tale caso discende direttamente dalla stessa convenzione di New York, che all'art. II, comma terzo già citato, esclude il rinvio delle parti dinanzi all'arbitro, allorché il tribunale eventualmente adito constati che la clausola in questione sia caducata, inoperante o non suscettibile di essere applicata («... à moins qu'il ne constate que ladite convention est caduque, inopérante ou non susceptible d'être appliquée»).

Pertanto, deve concludersi che nel caso in esame, non essendo suscettibile di applicazione la clausola compromissoria per la sua genericità, e comunque per non essere stata eccepita dall'unica parte convenuta che poteva validamente farlo, cioè la Scotblair Pelts, sussiste la giurisdizione dell'autorità giudiziaria italiana. In riforma dell'impugnata sentenza, quindi, per il disposto dell'art. 353 cod. proc. civ., occorre dichiarare tale giurisdizione e rimettere nuovamente le parti dinanzi al primo giudice, assegnando loro il termine perentorio di mesi sei dalla notificazione della sentenza per la riassunzione del processo. In quella sede dovranno essere prospettate e risolte, oltre al merito, le altre questioni pregiudiziali (come quella relativa alla competenza territoriale) che l'appellata ha irritualmente riproposto in questa sede, ma sulle quali il Tribunale di Salerno non si era in realtà pronunciato.

Le spese del doppio grado del giudizio, liquidate come in dispositivo, vanno poste solidalmente a carico della James Garnar and Sons Ltd. e della James Sanderson and Son Ltd., pienamente soccombenti. Devono

invece essere dichiarate non ripetibili nei confronti della Scotblair Pelts, rimasta contumace in entrambi i gradi, la quale non ha perciò mai preso posizione sulla questione della giurisdizione.

P.Q.M., la Corte accoglie l'appello proposto dalla s.p.a. Concerie Est Partenio nei confronti della James Garnar and Sons Ltd. e della Scotblair Pelts Ltd., con atto notificato il 9 settembre-5 ottobre 1987, avverso la sentenza del Tribunale di Salerno in data 10 febbraio-26 maggio 1987 e dichiara che la presente controversia rientra nella giurisdizione del giudice ordinario italiano, assegnando alle parti il termine perentorio di mesi sei dalla notifica della presente sentenza per riassumere il processo dinanzi al Tribunale di Salerno; rigetta l'appello incidentale proposto avverso la stessa sentenza dall'intervenuta James Sanderson and Son Ltd. con la comparsa del 22 marzo 1988; condanna le società James Garnar and Sons Ltd. e James Sanderson and Son Ltd., in via solidale, alla rifusione, in favore della società appellante, delle spese di entrambi i gradi del giudizio, che liquida...

WWW.NEWYORKCONVENTION.ORG